

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745, www.cnscc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. / /

Data:

Prin contestația nr. 1811/03.06.2016, comunicată prin fax, înregistrată de Consiliu sub nr. 17051/06.06.2016 și în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 17281/07.06.2016, ..., cu sediul în localitatea ..., Comuna, județul, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având, reprezentată legal prin domnul în calitate de Director General, a contestat actul administrativ nr. 24.401/27.05.2016 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, prin „.....” online, a acordului-cadru având ca obiect „.....”, coduri CPV:(Rev. 2), inițiată de, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în și a solicitat: „anularea adresei prin care se respinge oferta ... ca neconformă, anularea raportului procedurii de atribuire, anularea deciziei de anulare a procedurii de atribuire, obligarea autorității contractante la continuarea procedurii prin reevaluarea ofertei depuse de ... și accesul la dosarul achiziției publice”.

Prin contestația nr. / 2016, comunicată, prin fax, înregistrată de Consiliu sub nr. 2016 și în original, înregistrată la Consiliu sub nr. / 07.06.2016, ..., cu sediul în localitatea, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CIF, reprezentată legal prin domnul în calitate de Director General, a contestat actul administrativ nr. reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, prin „.....”, inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., Piața 25 Octombrie nr. 1, județul Satu Mare și a solicitat „anularea adresei prin care se respinge oferta ... ca neconformă, anularea raportului procedurii de atribuire, anularea deciziei de anulare a procedurii de atribuire, obligarea autorității contractante la continuarea procedurii prin reevaluarea ofertei depuse de ... și accesul la dosarul achiziției publice”.

...., cu sediul în municipiul, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CIF, reprezentată legal prin domnul în calitate de Administrator și reprezentată convențional de, din municipiul, a înaintat Consiliului cererea de intervenție fără număr de înregistrare la emitent datată „.....”, prin care solicită respingerea contestațiilor formulate de ..., în principal, ca inadmisibile în conformitate cu dispozițiile art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și, în subsidiar, prin admiterea excepției autorității de lucru judecat, având în vedere Decizia pronunțată de Curtea de Apel Oradea în Dosar nr.

În temeiul art. 17 alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul a procedat la conexarea celor două contestații.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR, asupra cauzei de față, constată următoarele:

Prin contestația nr. 1811/03.06.2016, comunicată prin fax, înregistrată de Consiliu sub nr. 17051/06.06.2016 și în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 17281/07.06.2016, formulată de ..., în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă, împotriva actului administrativ nr. 24401/27.05.2016 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, prin „licitație deschisă”, online, a acordului-cadru având ca obiect „Lucrări de reparații și întreținere a străzilor din ...” - lotul I – „Mal drept Someș”, s-a solicitat „anularea adresei prin care se respinge oferta ... ca neconformă, anularea raportului procedurii de atribuire, anularea deciziei de anulare a procedurii de atribuire, obligarea autorității contractante la continuarea procedurii prin reevaluarea ofertei depuse de ... și accesul la dosarul achiziției publice”.

Contestatoarea aduce la cunoștință că în urma comunicării rezultatului procedurii din data de 27.05.2016, oferta sa a fost respinsă ca neconformă pe motiv că, „pentru mixturile asfaltice BA16 și BA8 nu este respectat procentul impus la art. 41 din AND605/2013” și consideră că decizia autorității contractante este nelegală întrucât autoritatea contractantă a evaluat oferta depusă de către societatea sa în baza unui normativ care nu se aplică tipului de străzi și drumuri care fac obiectul procedurii, astfel respingând o ofertă corectă și competitivă pe motive neîntemeiate, nelegale și abuzive.

În drept, contestatoarea își întemeiază contestația pe prevederile legale ale O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare și ale H.G. nr. 925/2006 și susține că, a respectat, la data întocmirii ofertei prevederile legislației în vigoare, cerințele caietelor de sarcini, răspunsurile autorității contractante la solicitările de clarificări și cerințele prevederilor legale.

În dovedirea contestației sale, ... a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri.

În cadrul aceleiași proceduri s-a depus și contestația nr. 2016, comunicată prin fax înregistrată de Consiliu sub nr. 2016 și în

original, înregistrată la Consiliu sub nr. 2016, formulată de ..., împotriva actului administrativ nr. 2016 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire pentru lotul II - „.....” și s-a solicitat „anularea adresei prin care se respinge oferta ... ca neconformă, anularea raportului procedurii de atribuire, anularea deciziei de anulare a procedurii de atribuire, obligarea autorității contractante la continuarea procedurii prin reevaluarea ofertei depuse de ... și accesul la dosarul achiziției publice”.

Contestatoarea aduce la cunoștință că în urma comunicării rezultatului procedurii din data de 27.05.2016, oferta sa a fost respinsă ca neconformă pe motiv că, „pentru mixturile asfaltice BA16 și BA8 nu este respectat procentul impus la art. 41 din AND605/2013” și consideră că decizia autorității contractante este nelegală întrucât autoritatea contractantă a evaluat oferta depusă de către societatea sa în baza unui normativ care nu se aplică tipului de străzi și drumuri care fac obiectul procedurii, astfel respingând o ofertă corectă și competitivă pe motive neîntemeiate, nelegale și abuzive.

În susținerea afirmațiilor sale, contestatoarea menționează că, la data depunerii ofertelor, normativul în vigoare era AND605/2014, normativ care a înlocuit AND605/2013 prin Decizia Directorului General al CNADNR numărul 437 din 07.05.2014.

În dovedirea contestației sale, ... a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri.

Prin adresa nr. 2016, comunicată spre știință și autorității contractante, Consiliul a solicitat contestatoarei ..., în temeiul art. 11 alin. (2) și art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, intrată în vigoare la data de 26.05.2016, comunicarea, în termen de cel mult 2 (două) zile, începând cu cea următoare primirii adresei, în copie, a dovezii notificării prealabile a autorității contractante și a copiei răspunsului acesteia, dacă există, cu menționarea datei primirii lui. De asemenea, i s-a adus la cunoștință că potrivit art. 6 alin. (1) și (10) din Legea nr. 101/2016, sub sancțiunea inadmisibilității contestației, sesizarea Consiliului se poate realiza numai după îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă.

Prin Cererea de intervenție fără număr de înregistrare la emitent datată „Cluj-Napoca, 8 iunie 2016” înregistrată la Consiliu sub nr. 17465/08.06.2016, formulată de, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, în contradictoriu cu contestatoarea ... și cu autoritatea contractantă, se solicită respingerea contestațiilor formulate de ... în principal, ca inadmisibile, în conformitate cu dispozițiile art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și în subsidiar, prin admiterea excepției autorității de lucru judecat, având în vedere Decizia nr. 603/17.03.2016 pronunțată de Curtea de Apel Oradea în Dosar nr. 99/35/2016.

.... face un scurt istoric al modului de desfășurare a procedurii de atribuire și prezintă contestațiile formulate, deciziile date de Consiliu pentru soluționarea acestora precum și decizia Curții de Apel Oradea prin care Decizia Consiliului nr. a devenit definitivă la data de 17.03.2016. Pe cale de consecință, la data de 27 mai 2016, autoritatea

contractantă a comunicat un nou rezultat al procedurii prin care atât oferta cât și oferta ... au fost excluse din procedură iar procedura de atribuire a fost anulată.

.... susține că, raportat la prevederile art. 6 alin. (1) coroborat cu art. 69 din Legea 101 /2016, a formulat și expediat în termenul legal către autoritatea contractantă o notificare de remediere, anexată prezentei, iar Tehnic Asist a formulat direct la CNSC cele două contestații ce formează obiectul dosarelor Având în vedere emiterea rezultatului procedurii în data de 27 mai 2016, deci după intrarea în vigoare a noii legi, sunt aplicabile dispozițiile art. 69 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 care stabilesc în mod expres aplicabilitatea acestui act normativ pentru contestațiile formulate după intrarea sa în vigoare.

În continuare, ... prezintă argumente care justifică respingerea contestațiilor formulate de ... ca inadmisibile, susținând că respectiva contestatoare nu a făcut dovada parcurgerii, în prealabil, a procedurii reglementate de prevederile art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, pe cale de consecință, se impune respingerea contestațiilor formulate ca inadmisibile.

În ipoteza în care, Consiliul ar respinge excepția inadmisibilității contestațiilor invocate, având în vedere faptul că, aspectele contestate au fost tranșate definitiv prin decizia Curții de Apel Oradea, ... prezintă argumente care justifică admiterea excepției autorității de lucru judecat în soluționarea celor două contestații, în temeiul art. 413 din Codul de procedura civilă și respingerea în consecință a contestațiilor depuse de ...

Cu privire la încuviințarea în principiu a prezentei cereri de intervenție, ... invocă dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, prevederile Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, dispozițiile art. 61 din Codul de procedura civilă și susține că interesul său în promovarea prezentei cereri este justificat de calitate de operator economic participant la procedura de atribuire care a contestat decizia de excludere și decizia de anulare a procedurii și care are interes ca oferta ... să rămână neconformă, întrucât în aceasta ipoteză, are o șansă la atribuirea contractului de achiziție publică.

.... susține totodată că, raportat la cele mai sus arătate, justifică un interes propriu în soluționarea prezentei contestații, „respingerea ei conferindu-i dreptul de a dobândi calitatea de ofertant câștigător”. Pentru acest considerent solicită calificarea prezentei cereri ca intervenție principală și în subsidiar, ca intervenție accesorie în interesul autorității contractante.

Prin adresa nr., înregistrată la Consiliu sub nr. 2016, contestatoarea ... a răspuns solicitării Consiliului din adresa nr. 2016, susținând că „notificarea prealabilă prevăzută la art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 a fost depusă la autoritatea contractantă” cu mențiunea că anexează dovada depunerii/data depunerii notificării la autoritatea contractantă. De asemenea, contestatoarea arată că „Autoritatea contractantă este, la data prezentei adrese, în termenul legal de comunicare a răspunsului” și că până la data prezentei nu a primit

răspuns la notificarea prealabilă, astfel încât, pe cale de consecință, consideră a fi aplicabile prevederile legale referitoare la prematuritatea contestației adresată Consiliului.

Prin adresele, Consiliul a încunoștințat părților depunerea Cererii de intervenție formulată de și a pus în discuția părților excepția inadmisibilității contestațiilor, invocată de, pentru neîndeplinirea procedurii de notificare prealabilă, în temeiul art. 6 din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor.

Autoritatea contractantă ... a răspuns prin adresa nr. 2016, înregistrată la Consiliu sub nr., afirmând că a primit două contestații din partea ... iar în data de 08.06.2016 aceasta a transmis o adresă cu nr. .08.06.2016.

Contestatoarea ... a răspuns prin adresa nr. 2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 2016 prin care aceasta arată că a fost depusă la autoritatea contractantă notificare prealabilă conform art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, anexând adresele nr. T 1812/03.06.2016 și T 1815/03.06.2016 privind transmiterea contestațiilor și garanția de bună conduită ce le însoțește cu mențiunea „Autoritatea contractantă este, la data prezentei adrese, în termenul legal de comunicare a răspunsului; vă comunicăm că până la data prezentei nu am primit răspuns la notificarea prealabilă. În consecință, considerăm a fi aplicabile prevederile legale referitoare la prematuritatea contestației noastre adresată CNSC”.

În ceea ce privește cererea de intervenție, fără număr de înregistrare la emitent, datată 08.06.2016, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 17.465/08.06.2016, depusă de, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea 101/2016 potrivit cărora *„Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire, pot formula, cu înștiințarea părților cauzei, cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a faptului că s-a formulat contestație. În cazul prevăzut la art. 6 alin. (7), termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării faptului că s-a formulat contestație”*.

De asemenea, Consiliul are în vedere și art. 61 alin. (3), art. 63, art. 65 și art. 67 din Codul de procedură civilă dar și faptul că în cadrul procedurii de atribuire în cauză are calitatea de ofertant operator economic participant la procedura de atribuire care a contestat decizia de excludere din procedură și decizia autorității contractante de anulare a procedurii de atribuire, iar cererea sa privește respingerea contestației, ... având interes *„ca oferta ... să rămână neconformă, întrucât, în această*

ipoteză, subscrisa are o șansă la atribuirea contractului de achiziție publică”, Consiliul admite în principiu cererea de intervenție.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă a inițiat procedura de atribuire, prin „.....”, ..., a acordului-cadru având ca obiect „Lucrări de reparații și întreținere a străzilor din ...”, respectiv lotul I – „.....” și Lotul II – „.....”, coduri CPV: (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. 2015, stabilind data limită de depunere a ofertelor la 2015, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și o valoare estimată, fără TVA, de lei.

Pe rolul Consiliului s-au mai aflat contestații în prezenta procedură de atribuire, acestea fiind soluționate prin Decizia nr./2015, Decizia nr./2016 și Decizia nr./2016.

Procedura de atribuire a fost divizată pe 2 loturi, iar contestațiile formulate de ... privesc atât Lotul I „...” având o valoare estimată, fără TVA, de lei cât și lotul II – „.....”, având o valoare estimată, fără TVA, de lei.

Prin adresele nr. 2016 și nr. 2016 autoritatea contractantă i-a comunicat contestatoarei faptul că oferta acesteia a fost considerată neconformă în baza prevederilor art. 36 alin. (2) lit. a) din H.G. nr. 925/2006 atât pentru lotul I cât și pentru lotul II.

Având în vedere că în cauză a fost invocată excepția prematurității contestațiilor de către contestatoarea ..., care prin adresa nr. T a comunicat Consiliului faptul că *„Autoritatea contractantă este, la data prezentei adrese, în termenul legal de comunicare a răspunsului, vă comunicăm că până la data prezentei nu am primit răspuns la notificare prealabilă. În consecință, considerăm a fi aplicabile prevederile legale referitoare la prematuritatea contestației noastre adresate CNSC”*, Consiliul va analiza cu prioritate excepția și constată următoarele:

Cele două contestații sunt îndreptate împotriva rezultatului procedurii de atribuire comunicat cu adresa nr. 2016 (lotul 1) și nr. 2016 (lotul 2), autoarea contestației solicitând:

- anularea adreselor de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire;
- anularea raportului procedurii de atribuire;
- anularea deciziei de anulare a procedurii de atribuire;
- obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertelor depuse de ... pentru cele două loturi.

Actele indicate de către contestatoare prin adresa nr. ca fiind notificări transmise autorității contractante respectiv adresa nr., reprezintă în fapt, adrese de înaintare a celor două contestații și nu notificări, autoritatea contractantă neavând astfel obligată de a formula un răspuns conform art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016.

În condițiile în care contestatoarea nu a făcut dovada unei notificări prealabile conform art. 6 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, nu poate fi

invocat termenul de răspuns al autorității contractante stabilit de art. 6 alin. (4) din același act normativ.

Prin urmare, având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul va respinge excepția prematurității invocată de către contestatoarea ...

În vederea soluționării contestației formulată de ..., în temeiul art. 6 din Legea nr. 101/2016, în vigoare începând cu 26.05.2016, Consiliul, prin adresa nr. 2016, comunicată spre știință și autorității contractante, Consiliul a solicitat contestatoarei ..., în temeiul art. 11 alin. (2) și art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, intrată în vigoare la data de 26.05.2016, comunicarea, în termen de cel mult 2 (două) zile, începând cu cea următoare primirii adresei, în copie, a dovezii notificării prealabile a autorității contractante și copia răspunsului acesteia, dacă există, cu menționarea datei primirii lui. De asemenea, i s-a adus la cunoștință că potrivit art. 6 alin. (1) și (10) din Legea nr. 101/2016, sub sancțiunea inadmisibilității contestației, sesizarea Consiliului se poate realiza numai după îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă.

Consiliul reține că ... a răspuns solicitării Consiliului, prin adresa nr., comunicată prin fax și prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 2016, susținând că „notificarea prealabilă prevăzută la art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 a fost depusă la autoritatea contractantă” cu mențiunea că anexează „dovada depunerii/data depunerii notificării la autoritatea contractantă”.

Analizând documentele prezentate de contestatoare, respectiv adresa nr. și adresa nr., înregistrate la autoritatea contractantă sub nr. și respectiv sub nr., ca fiind „notificarea prealabilă prevăzută la art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 a fost depusă la autoritatea contractantă”, Consiliul constată că în cuprinsul acestora se menționează că „(...) urmare a adresei nr., vă transmitem contestația la procedura de achiziție publică mai sus amintită lot I, însoțită de garanția de bună conduită” și respectiv „(...) urmare a adresei nr., vă transmitem contestația la procedura de achiziție publică mai sus amintită lot II, însoțită de garanția de bună conduită”, fiind evident că acestea reprezintă, în fapt, îndeplinirea obligației de a comunica, în copie, un exemplar al contestațiilor și în original, garanția de bună conduită aferentă fiecărei contestații, în temeiul dispozițiilor O.U.G. nr. 34/2006 și nicidecum o notificarea prealabilă prevăzută la art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Consiliul reține că prezenta procedură de atribuire a fost inițiată la data de 02.2015, ambele contestații (.....) fiind înregistrate la Consiliu la data de 06.06.2016, ulterior intrării în vigoare a Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice, potrivit căreia, *„La data intrării în vigoare a prezentei legi se abrogă: a) Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 418 din 15 mai 2006, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare”* [(art. 238 lit. a)]

și a Legii nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor. Cele două acte normative au intrat în vigoare la data de 26.05.2016, prin urmare anterior formulării contestațiilor.

În aceste condiții, rezultă că, în prezenta cauză sunt incidente prevederile art. 69 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, conform cărora *„Dispozițiile prezentei legi se aplică numai contestațiilor/cererilor/plângerilor formulate după intrarea ei în vigoare”*, astfel că soluționarea celor două contestații urmează să se facă în baza prevederilor Legii nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, în vigoare la data depunerii contestațiilor (06.06.2016).

Astfel, în speță, sunt incidente următoarele prevederi legale, de imediată aplicare, din Legea nr. 101/2016:

- art. 6 alin. (1), potrivit căruia:

„(1) Sub sancțiunea respingerii contestației ca inadmisibilă, care poate fi invocată și din oficiu, înainte de a se adresa Consiliului sau instanței de judecată competente, persoana care se consideră vătămată are obligația să notifice autoritatea contractantă cu privire la solicitarea de remediere, în tot sau în parte, a pretensei încălcări a legislației privind achizițiile publice sau concesiunile, în termen de:

a) (...);

b) 5 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică sau de concesiune este mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii”.

- art. 6 alin. (10), care dispune că:

„(10) Sesizarea Consiliului sau a instanței, după caz, se poate face numai după îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă”.

- art. 8, conform căruia:

(1) Persoana care se consideră vătămată de răspunsul primit la notificarea prealabilă sau care nu a primit niciun răspuns în termenul prevăzut la art. 6 alin. (4), precum și oricare persoană care se consideră vătămată de măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de:

a) (...);

b) 5 zile, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică, achiziție sectorială sau de concesiune este mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii, după caz.

(2) Termenul de contestare prevăzut la alin. (1) se calculează după cum urmează:

a) începând cu ziua următoare luării la cunoștință a răspunsului autorității contractante în sensul că nu urmează să revoce actele emise sau să adopte măsuri de remediere;

b) începând cu ziua următoare împlinirii termenului prevăzut la art. 6 alin. (4), când autoritatea contractantă nu a transmis un răspuns;

c) începând cu ziua următoare împlinirii termenului prevăzut la art. 6 alin. (5), când autoritatea contractantă a transmis un răspuns în sensul că urmează să adopte măsuri de remediere”.

- art. 11 alin. (2) și (3), care dispune:

„(2) Contestatorul atașează la contestație dovada notificării prealabile a autorității contractante și copia răspunsului autorității contractante, dacă există, dovada înaintării contestației către autoritatea contractantă, copia actului atacat, după caz, precum și mijloacele de probă de care dispune.

(3) Contestația formulată pe cale administrativ-jurisdicțională nu se taxează”.

În ceea ce privește susținerea contestatoarei, din cuprinsul adresei nr. 06.2016, referitoare la faptul că „notificarea prealabilă prevăzută la art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 a fost depusă la autoritatea contractantă. Anexăm dovada depunerii/data depunerii notificării la autoritatea contractantă. Autoritatea contractantă este, la data prezentei adrese, în termenul legal de comunicare a răspunsului; vă comunicăm că până la data prezentei nu am primit răspuns la notificarea prealabilă”, Consiliul apreciază că documentele în discuție nu pot constitui o notificare prealabilă în sensul dispozițiilor art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, întrucât legea anterior menționată stipulează, pe de o parte, obligația contestatoarei de a transmite autorității contractante o notificare, conform dispozițiilor art. 6 alin. (1) lit. b), în termen de „5 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică sau de concesiune este mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii”, iar pe de altă parte, obligația acesteia de a transmite autorității contractante o contestație, în cadrul termenului legal de contestare, stipulat de art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016.

În aceste condiții se constată că autoarea celor două contestații are o obligația dublă, aceea de a înainta autorității contractante două documente (întâi o notificare și ulterior o contestație).

Din probatoriul administrat în cauză de către contestatoare, rezultă în mod clar faptul că autoarea contestației a înaintat autorității contractante, prin adresele nr. /03.06.2016 și respectiv /03.06.2016 la data de 03.06.2016 (înregistrată la autoritatea contractantă în data de 06.06.2016 în ultima zi a termenului de notificare), contestația depusă la Consiliu și nu o notificare în sensul dispozițiilor art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016. Astfel, se constată că în speță, contestatoarea confundă termenul de „contestație” cu cel de „notificare prealabilă”, legislația în vigoare stipulând două termene diferite.

Așa cum rezultă din conținutul art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, sesizarea Consiliului se poate face numai după îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă, sintagma „se poate face numai după”, utilizată de legiuitor, demonstrând caracterul imperativ al normei care reglementează această procedură prealabilă. Parcurgerea procedurii prealabile este o etapă obligatorie, efectuarea acesteia fiind o condiție de admisibilitate a contestației.

Din documentele depuse de contestatoare și din susținerile acesteia prezentate în cadrul contestației, rezultă că autoarea contestației nu a făcut dovada parcurgerii procedurii de notificare prealabilă, prevăzută de Legea nr. 101/2016, înainte de a formula contestație împotriva adreselor nr. /27.05.2016 și nr. /27.05.2016, privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire pentru lotul I și respectiv lotul II.

Prin adoptarea acestei atitudini, respectiv neîndeplinirea acestei obligații procedurale, contestatoarea și-a asumat riscul aplicării sancțiunii prevăzută de legiuitor într-o asemenea situație, respectiv respingerea contestației ca inadmisibilă [art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016].

Față de circumstanțele speței, Consiliul apreciază că în cauză este incident și adagi-ul „*nemo censetur ignorare legem*”, *nimeni nu poate invoca necunoașterea legii*.

Întrucât, excepția lipsei procedurii de notificare prealabilă este o excepție de fond (aceasta vizând o cerință pentru declanșarea procedurii de soluționare a contestației), peremptorie (tinzând la stingerea procesului) și absolută (privind norme imperative de ordine publică), Consiliul nu va proceda la analiza pe fond a criticilor formulate de contestatoare prin contestațiile depuse pentru cele două loturi.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca inadmisibile, contestațiile formulate de ... pentru lotul I și Lotul II.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Pentru aceste motive,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, excepția prematurității contestațiilor, excepție invocată de către contestatoare.

Respinge, ca inadmisibile, contestațiile formulate de către ..., în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă.

Admite cererea de intervenție formulată de către

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE COMPLET

.....

MEMBRU COMPLET

.....

MEMBRU COMPLET

.....

Redactat în ... exemplare originale, conține pagini.

